

o niž tu jedině jde, jest nerozhodno, zda jest určovací žaloba přípustná a pokud jest snad odůvodněná, a proto se těmito vývody dovolacího rekursu nelze zabývat.

Čís. 13489.

Neprováděl-li okresní soud exekuční v Praze výkon zájemného popsání svršků jako soud k výkonu zájemného popsání podle zákona povolany, nýbrž jen jako soud povolujícím procesním soudem podle § 36 druhý odstavec, prvá věta j. n. dožadany, jest procesní soud výlučně příslušný k projednání a rozhodnutí sporu o nepřipustnost zájemného popsání podle § 37 ex. ř.

Ustanovení § 46 odstavec prvý j. n. neplatí, byla-li žaloba odmítnuta a limine fori pro nepřipustnost soudu, u něhož byla podána.

(Rozh. ze dne 27. dubna 1934, R I 343/34.)

Krajský soud civilní v Praze povolil zájemné popsání svršků a dožádal o výkon okresní soud exekuční v Praze. Proti žalobě o nepřipustnost výkonu zájemného popsání, zadané na exekučním soudě v Praze, vznesla žalovaná námitku věcné nepřipustnosti, již soud prvního stolu vyhověl a žalobu odmítl. Rekursní soud zamítl námitku věcné nepřipustnosti. Důvody: Žalující strana domáhá se žalobou nepřipustnosti výkonu zájemného popsání provedeného na svršky ve smyslu § 1101 obč. zák. Prvý soud vyhověl námitce věcné nepřipustnosti soudu míně, že žaloby podle §§ 35—37 ex. ř. jsou připuštěny jen za předpokladu exekuce nejméně již povolené, že běží tu o případy výčetmo vypočtené, na něž nelze obdobně rozšiřovati i jiné případy, o nichž se ustanovení exekučního řádu nezmiňují, že proto řešiti jest jen otázku, zda zájemné popsání svršků jest exekucí pokud se týče úkonem v některém období po povolení exekuce následujícím, a že v tomto směru, jak vyslovuje výnos min. spravedlnosti ze dne 6. března 1902 čís. 4121 nemá zájemné popsání povahu exekuce zajišťovací, nýbrž pouhého zatímního opatření. Soud rekursní sdílí též toto stanovisko soudu prvního, které jest v souladu i s judikaturou i vědou (viz sb. n. s. čís. 8131 a 11.128), že zájemné popsání vnesených svršků považovati jest za prozatímní opatření. Avšak právě se zřetelem na tuto okolnost jest při zájemném popsání šetřiti ve smyslu § 402 ex. ř. obdobně ustanovení o řízení exekučním, a tudíž i obdobného použití norem § 37 a násl. ex. ř. (rozh. sb. n. s. čís. 8131 a 11.128). Jest též přihlédnouti k tomu, že, jak vysloveno bylo v rozhodnutí sb. n. s. čís. 5199, poněvadž zájemným popsáním jest zákonné právo zástavní přesně zjištěno, může, jakmile jsou splněny další předpoklady každého exekučního řízení, t. j. průkaz řádného titulu exekučního (§§ 1 a 7 ex. ř.), přistoupeno býti podle § 264 prvý odstavec ex. ř. přímo k povolení prodeje, takže strana, již svršky byly neprávem zabaveny, má na tom eminentní zájem, by proti nepřipustnosti případného prodeje svršků těch se bránila tvrdíc k zájemně sepsaným svrškům práva výkonu exekuce nedopouštějící. Může proto důvodně zajisté domáhati se i nepřipustnosti výkonu zájemného popsání prostředky v exekučním řádu

stanovenými. Stanovisku tomu svědčí i ustanovení § 17 ex. ř., podle něhož přísluší exekučnímu soudu v zásadě projednávat i rozhodovat všechny spory za řízení exekučního a z něho vzniklé, a tudíž zajisté ve smyslu § 402 ex. ř. obdobně i spory vzniklé z prozatímních opatření.

Nejvyšší soud obnovil usnesení prvního soudu.

Důvody:

Rekursní soud rozpoznal sice správně, že zájemné popsání vnesených svršků podle § 1101 obč. zák. je považovati za prozatímní opatření, a že proto podle § 402 ex. ř. mohou třetí osoby proti němu uplatňovati svá práva žalobou podle obdoby § 37 ex. ř., ale mylně dovodil příslušnost okresního soudu exekučního v Praze z ustanovení § 17 ex. ř. přehlédnuv, že ve druhém odstavci tohoto zákonného předpisu se praví, že exekuční soud je ve sporech tam uvedených příslušný jen potud, pokud v tomto zákoně — t. j. v exekučním řádu — jiný soud není prohlášen za příslušný. Pro žalobu podle § 37 ex. ř. jest příslušný soud, u kterého v první stolici bylo navrženo povolení exekuce, neb exekuční soud, podle toho, zda byla podána žaloba před počátkem exekučního výkonu, či po něm. V případě, o který tu jde, okresní soud exekuční v Praze neprováděl výkon zájemného popsání svršků jako soud k výkonu zájemného popsání podle zákona povoláný, nýbrž jen jako soud povolujícím sborovým soudem podle § 36 druhý odstavec, prvá věta j. n. dožádaný. Jak ze spisů okresního soudu exekučního v Praze na jevo jde, povolil zájemné popsání svršků krajský soud civilní v Praze v rozepři zn. sp. Ck XII a) 366/33. Soud ten byl tedy podle § 387 prvý odstavec ex. ř. povolán, aby nařídil, čeho k provedení povoleného prozatímního opatření (zájemného popsání svršků podle § 1101 obč. zák.) bylo třeba, a byl tedy oprávněn dožádati okresní soud exekuční o výkon zájemného popsání. U tohoto dožádaného soudu nepočal tudíž vůbec výkon prozatímního opatření ve smyslu §§ 33 a 402 ex. ř., poněvadž soud ten podle zákona (§ 387 ex. ř.) k výkonu jeho nebyl vůbec příslušný, nýbrž jen povolující soud procesní. Proto také jen tento soud jest výlučně příslušný k projednání a rozhodnutí tohoto sporu (§§ 37 a 387 ex. ř. — srov. rozh. čís. 7224 sb. n. s.). Nerozhodné jest, že podle tvrzení žalobkyně v rekursu okresní soud civilní pro vnitřní Prahu usnesením ze dne 27. května 1933 žalobu stejného obsahu odmítl, vyřknuv, že příslušným jest výhradně okresní soud exekuční v Praze, a že usnesení to nabylo právní moci, neboť ustanovení § 46 prvý odstavec j. n. neplatí, byla-li žaloba odmítnuta a *limine fori* pro nepřislušnost soudu, u něhož byla podána, jak nejvyšší soud vyložil v rozhodnutí čís. 1627 sb. n. s. Že šlo o usnesení vydané k námitce žalované po ústním jednání a doručené oběma stranám žalobkyně netvrdila.

Čís. 13490.

O tom, zda obec v Čechách učinila opatření, by bylo zabráněno nebezpečí hrozícímu chodcům z přetrženého drátu elektrického vedení pro osvětlování obce, nelze rozhodovati pořadem práva.